

 Universität Zürich

Wirtschaftsstrafrecht (Lektion 4)

Prof. Dr. iur. Wolfgang Wohlers

 Universität Zürich

Überblick über den Inhalt

- ⇒ Veruntreuung (Art. 138 StGB)
- ⇒ Ungetreue Geschäftsbesorgung (Art. 158 StGB)
- ⇒ Missbrauch von Lohnabzügen (Art. 159 StGB)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 2

 Universität Zürich

Veruntreuung von Sachen Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 StGB

- a) Objektiver Tatbestand**
 - Wer = jedermann (bei bestimmten Tätern greift die Qualifikation nach Ziff. 2)
 - fremde bewegliche Sache
 - die ihm anvertraut ist
 - aneignen
- b) Subjektiver Tatbestand**
 - Vorsatz
 - Bereicherungsabsicht
- c) Rechtswidrigkeit**
- d) Schuld**
- e) Strafantragserfordernis**
 - erforderlich bei Tat zum Nachteil eines Angehörigen oder Familiengenossen (Ziff. 1 Abs. 4; vgl. auch Art. 110 Abs. 1 und 2)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 3

Veruntreuung von Vermögenswerten
 Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB

a) Objektiver Tatbestand

- Wer = jedermann (bei bestimmten Tätern greift die Qualifikation nach Ziff. 2)
- Vermögenswerte
- die ihm anvertraut sind
- unrechtmässig in seinem oder eines anderen Nutzen verwendet

b) Subjektiver Tatbestand

- Vorsatz
- Bereicherungsabsicht (ist nach allgemeiner Meinung erforderlich)

c) Rechtswidrigkeit

d) Schuld

e) Strafantragserfordernis

- erforderlich bei Tat zum Nachteil eines Angehörigen oder Familiengenossen (Ziff. 1 Abs. 4; vgl. auch Art. 110 Abs. 1 und 2)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 4

„Vermögenswerte“

= alle geldwerten Positionen, die wirtschaftlich gesehen zum Vermögen eines anderen gehört (vgl. BGE 70 IV 72).

Beispiele:

- ⇒ Forderungen, die dem Täter sicherungshalber abgetreten wurden
- ⇒ Buchgeld, das vom Täter verwaltet wird
- ⇒ Sachen, an denen der Täter nur Treuhandeigentum hat oder die durch Vermischung in sein Eigentum übergegangen sind
- ⇒ Bargeld, das durch Vermischung ins Eigentum des Täters übergegangen ist

Nicht erfasst:

- ⇒ fremde Sachen, bei denen allein Art. 138 Ziff. 1 Abs. 1 einschlägig ist (z.B. Bargeld, das nicht durch Vermischung ins Eigentum des Täters übergegangen ist)
- ⇒ Immobilien, Immaterialgüter, Arbeits- und Maschinenleistungen

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 5

„Anvertrautsein“ von Vermögenswerten

= wenn die Vermögenswerte dem Täter mit der Massgabe übergeben wurden, sie ständig zur Verfügung des Treugebers zu halten oder für diesen in einem bestimmten Sinn zu verwenden (vgl. BGE 70 IV 73).

- ⇒ bei Vermögenswerten, die der Täter für eigene Zwecke erlangt hat, ist die Norm nicht anwendbar
- ⇒ dass der Täter eine gesetzlich oder vertraglich begründete Ablieferungspflicht verletzt, reicht für sich gesehen nicht aus (z.B. Taxen, Tantiemen, Lohnanteile)
- umstritten ist, ob Alleinverfügungsmacht des Täters erforderlich ist

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 6

 Universität Zürich

„unrechtmässige Verwendung“

= Verhalten, das eindeutig den Willen des Täters manifestiert, die gegenüber dem Treugeber bestehende Verpflichtung nicht zu erfüllen (vgl. BGE 121 IV 25).

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 7

 Universität Zürich

Ungetreue Geschäftsbesorgung
Treubruchtatbestand; Art. 158 Ziff. 1 StGB

a) Objektiver Tatbestand

- Täter = vermögensbetreuungspflichtige bzw. aufsichtspflichtige Person
- Tathandlung = Verletzung der dem Täter im Hinblick auf das zu betreuende Vermögen obliegenden Pflichten
- unmittelbar dadurch Schädigung des betreuten Vermögens

b) Subjektiver Tatbestand

- Vorsatz
- Ggf.: Bereicherungsabsicht (Ziff. 1 Abs. 3)

c) Rechtswidrigkeit

d) Schuld

e) Strafantragserfordernis

- erforderlich bei Tat zum Nachteil eines Angehörigen oder Familiengenossen (Ziff. 3)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 8

 Universität Zürich

Täterqualifikation bei Art. 158 Ziff. 1

Voraussetzungen für eine Vermögensfürsorgepflicht:

- ⇒ Vermögensverwaltung = typischer und wesentlicher Inhalt der Aufgabe bzw. Hauptpflicht
- ⇒ Es muss um wesentliche Bestandteile des Vermögens des Treugebers gehen
- ⇒ Treuehner muss bei der Wahrnehmung der Aufgabe eine gewisse Selbständigkeit haben

Beachte:

- ⇒ Begründung durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Rechtsgeschäft möglich (Ziff. 1 Abs. 1)
- ⇒ Es werden auch Personen erfasst, die "faktisch" eine derartige Position inne haben
- ⇒ erfasst wird auch der Geschäftsführer ohne Auftrag (Ziff. 1 Abs. 2)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 9

„Pflichtverletzung“

Beispiele pflichtwidrigen Verhaltens:

- Gewährung eines Darlehens an kreditunwürdige Personen oder gegen mangelnde Sicherheiten (BGE 121 IV 107; Vermögensgefährdung)
- Unterlassen eines gewinnbringenden Geschäftsabschlusses (BGE 105 IV 314; Gewinnausfall)
- Herausgabe einer Sacheinlage ohne äquivalente Gegenleistung (BGE 97 IV 14)
- Nichteinziehen oder Verjährenlassen ausstehender Forderungen (BGE 100 IV 172 f.; 81 IV 232)
- Nichteinziehung von Steuern, die geschuldet und einbringlich sind, durch einen Gemeindeschreiber (BGE 81 IV 232)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 10

Ungetreue Geschäftsbesorgung
Missbrauchstatbestand; Art. 158 Ziff. 2 StGB

a) Objektiver Tatbestand

- Täter = Person, die ermächtigt ist, rechtsgeschäftlich über das Vermögen eines anderen zu verfügen
- Tathandlung = Missbrauch der Ermächtigung
= rechtsgeschäftliches Handeln, das nach aussen hin wirksam und nach innen hin pflichtwidrig ist
- unmittelbar dadurch Schädigung des Vermögens, zu dessen Lasten der Täter verfügt hat

b) Subjektiver Tatbestand

- Vorsatz
- Bereicherungsabsicht (hier obligatorisch!)

c) Rechtswidrigkeit

d) Schuld

e) Strafantragserfordernis

- erforderlich bei Tat zum Nachteil eines Angehörigen oder Familiengenossen (Ziff. 3)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 11

Vermögensverwaltung und Risikogeschäfte (I/II)

Vermögensverwaltung:

- ⇒ grundsätzlich Auftragsverhältnis nach Art. 398 ff. OR
- ⇒ dauernder Auftrag = 158 Ziff. 1; einzelner Auftrag = 158 Ziff. 2
- ⇒ Vermögensverwalter ist nicht zwingend zu einer Vermögensvermehrung oder zum Vermögenserhalt verpflichtet, wohl aber für ein sorgfältiges Hinwirken auf die vom Investor gesetzten Anlageziele
- ⇒ Vermögensverwalter unterstehen gewissen Mindestanforderungen im Hinblick auf Eigenkapital, ordnungsgemässe Geschäftsführung und gesundem Risikomanagement (z.B. BEHG, BankG)
- ⇒ Pflicht zur Rechenschaftsablage und zur Ablieferung von zufallenden Vorteilen

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 12

Vermögensverwaltung und Risikogeschäfte (II/II)



Fallbeispiel:
 B lässt sein bei der Bank X belegenes Vermögen durch den unabhängigen Vermögensverwalter A verwalten. A und B haben vereinbart, dass A die Anlagen auf dem Aktiendepot angesichts der Finanzkrise eher konservativ anlegen soll. A kauft – in Erwartung einer Kurssteigerung – Aktien eines Softwareunternehmens, dessen Börsenkurs nach wenigen Tagen einbricht. Die Aktien sind daraufhin wertlos. Innerhalb eines Monats tätigt A zudem zahlreiche Käufe und Verkäufe von Aktien eines wertstabilen Unternehmens, dessen Börsenkurs in dieser Zeitspanne nur unwesentlich schwankt. Jede Börsentransaktion wird B von der Bank in Rechnung gestellt, wobei A von der Bank jeweils die Hälfte als Provision erhält (sog. Kick-Back). Vom Bankkonto des B hebt A noch CHF 5000 für eigene Zwecke ab.

Strafbarkeit des A?
 (vgl. BGE 105 IV 189; 132 III 460; BGer v. 24.1.2000, 1A.247/1999)

Prof. Dr. Wöhlens 27.04.2010 / 13

Einwilligung des Vermögensinhabers (I/II)



Fallbeispiel:
 A ist einziger Verwaltungsrat, alleiniger Geschäftsführer sowie Alleinaktionär der X. AG, die mit einem voll liberierten Grundkapital von CHF 200'000.– ausgestattet ist.

a) A verwendet für private Zwecke Gesellschaftsvermögen in der Höhe von CHF 250 000 (Miete für seine exklusive Residenz am Zürichberg, Ferien auf den Malediven, Alimente für seine Tochter aus erster Ehe, Leasingraten für einen neuen Porsche Cayenne).

b) A, der die finanziell schlechte Situation der X. AG kennt, unternimmt keine Schritte zur Sanierung der Gesellschaft. In der Folge fällt die Gesellschaft in Konkurs.

Strafbarkeit des A?
 (vgl. BGE 117 IV 259)

Prof. Dr. Wöhlens 27.04.2010 / 14

Einwilligung des Vermögensinhabers (II/II)



Rechtsprechung des Bundesgerichts:
 Vermögensdispositionen (z.B. verdeckte Gewinnausschüttungen oder schwachsinnige Geschäfte) sind dann unzulässig und verletzen zwingende aktienrechtliche Kapitalerhaltungsvorschriften, wenn sie dazu führen, dass das Mindestkapital und die gebundenen Reserven nicht mehr durch das "verbleibende" Reinvermögen der AG gedeckt sind.

(vgl. BGE 117 IV 259)

Prof. Dr. Wöhlens 27.04.2010 / 15

 Universität Zürich

Konzernuntreue

Fallbeispiel:
A ist einziger Verwaltungsrat und alleiniger Geschäftsführer der Tochtergesellschaft T-AG, welche zu 100% von der M-AG beherrscht wird.

- Auf Weisung des Vorstands der M-AG hin verkauft A ein Grundstück der T-AG, das CHF 1 Mio. wert ist, an die M-AG zu einem Preis von CHF 500'000.—.
- Die T-AG gewährt ihrer in finanziellen Schwierigkeiten befindlichen Muttergesellschaft ein zinsloses Darlehen.
- A lässt Gewinne, die nach den Vereinbarungen zwischen der T-AG und der M-AG direkt der Muttergesellschaft hätten zufließen sollen, einer von ihm beherrschten dritten Gesellschaft zukommen.

Strafbarkeit des A? (vgl. BGE 109 IV 111 f.)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 16

 Universität Zürich

„Arbeitskraft“ als Vermögenswert

Fallbeispiel:
A ist Geschäftsführer der X. AG, die sich auf die Herstellung von Pressen spezialisiert hat. Nach einiger Zeit kommt A die Idee zur Entwicklung einer Zusatzmaschine für die Pressen, doch der VR der X. AG lehnt dies ab. A betraut daraufhin 2 Mitarbeiter der X. AG mit der Entwicklung der Maschine. Die – nach einem Jahr intensiver Arbeit – ausgearbeiteten Pläne liefert A bei einem Drittunternehmen ab, von welchem er die Maschinen herstellen und vertreiben lässt. Die X. AG erhält keine Entschädigung für das von A geleitete Geheimunternehmen, obwohl die Löhne für die 2 Mitarbeiter zu ihren Lasten gingen.

Strafbarkeit des A?

(vgl. BGE 81 IV 280; BGer v. 14. Mai 2009, 6B_101/2009)

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 17

 Universität Zürich

Missbrauch von Lohnabzügen

Art. 159 StGB

- Objektiver Tatbestand**
 - Täter = Arbeitgeber (wenn Arbeitgeber eine jur. Person: Art. 29 StGB)
 - Zweckwidrige Verwendung von Lohnabzügen des Arbeitnehmers
 - Zwecksetzung kann sich aus Gesetz oder Vertrag ergeben
 - (-), wenn Arbeitgeber selbst Schuldner einer zu erbringenden Leistung ist (z.B. bei AHV-Beiträgen)
 - (-), bei blosser Säumnis des leistungsfähigen Arbeitgebers
 - (-), wenn Arbeitgeber unverschuldet zur Leistung ausser Stande ist
 - Vermögensschaden des Arbeitnehmers
 - (+), wenn Arbeitnehmer für die Beträge haftbar bleibt
 - (+), wenn Anspruch des Arbeitnehmers gekürzt wird
- Subjektiver Tatbestand**
 - Vorsatz
- Rechtswidrigkeit**
- Schuld**

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 18

 **Missbrauch von Lohnabzügen**

Fallbeispiel:
Der in einer als AG ausgestalteten Autowerkstatt angestellte B wurde gerichtlich verurteilt 6 Monate lang CHF 1 000 seines Lohnes zur Erfüllung seiner Unterhaltspflicht an seine Tochter abzuführen. Die AG wird als Arbeitgeberin verpflichtet, die Lohnanteile einzubehalten und bestimmungsgemäss an die Tochter abzuliefern.

a) A vergisst die erste Auszahlung in der Höhe von CHF 1000.
b) Die X. AG befindet sich in finanziellen Schwierigkeiten. Um einen Liquiditätsengpass zu überbrücken, verwendet A einen einbehaltenen Lohnanteil von CHF 1000, um fällige Rechnungen der X. AG zu bezahlen.

Strafbarkeit des A?

Prof. Dr. Wohlers 27.04.2010 / 19
